



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 15586.721074/2013-40  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1301-001.871 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de janeiro de 2016  
**Matéria** IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS  
**Recorrente** ACCORD IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA - EPP  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Exercício: 2011

Ementa:

IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. LITÍGIO. INSTAURAÇÃO.  
INOCORRÊNCIA.

Ausente a interposição de peça impugnatória, o crédito tributário constituído revela-se irreformável administrativamente, eis que não instaurada a fase litigiosa do processo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso interposto por ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, nos termos do voto do Relator.

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Luiz Tadeu Matosinho Machado (suplente convocado), Hélio Eduardo de Paiva Araújo e Gilberto Baptista (suplente convocado).

## Relatório

Cuida o presente processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e reflexos (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL; Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS; Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS; e Imposto de Renda na Fonte -IRF), relativas ao ano calendário de 2010, formalizadas em virtude da imputação das seguintes infrações: i) omissão de receita caracterizada por depósito bancário de origem não comprovada; ii) falta de declaração em DCTF, de débitos relativos a tributos que deveriam ter sido apurados no período de janeiro a julho de 2010; e iii) pagamento a beneficiário não identificado ou de causa não comprovada.

Transcrevo, a seguir, fragmentos do relato feito em primeira instância acerca dos fatos apurados e das razões trazidas em sede de impugnação.

[...]

De acordo com o Termo de Constatação e Encerramento do Procedimento Fiscal - TVF, por intermédio do Ofício MPF/PR/ES/Gab/PAG nº 03998/2011, de 06/10/2011, a Procuradoria da República no ES encaminhou para a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória-ES cópia do Relatório de Inteligência Financeira nº 5747, de 11/05/2011, produzido pelo COAF/MF com informações sobre movimentações bancárias da ACCORD, que evidenciaram incompatibilidade entre seu patrimônio e a movimentação de seus recursos financeiros.

Segundo o informado no referido termo, a fiscalização da Receita Federal do Brasil (RFB) constatou que a ACCORD realizou vultosa movimentação financeira no ano calendário 2010, inconsistente com as informações existentes nos bancos de dados da RFB, com o seu capital social registrado e com a sua capacidade operacional, instalada em uma pequena sala de um Shopping Center, desprovida de recursos técnicos e humanos. Vejamos:

A) Declaração de Informações Econômico-fiscais (DIPJ) com evento 'Extinção' e todas as fichas zeradas, exceto as fichas 20 (Apuração do Saldo do IPI) e 60 (Identificação de Sócios ou Titular);

B) Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais (DACON) de janeiro e novembro com valores zerados. Ausência de declarações nos demais períodos;

C) Declarações de Débitos e Créditos dos Tributos e Contribuições Federais (DCTF) de Janeiro e Dezembro sem informação de débitos. Ausência de declarações nos demais períodos;

D) SISCOMEX - Importação com valores muito aquém da movimentação financeira do período;

E) Capital social de R\$380.422,00 (trezentos e oitenta mil e quatrocentos e vinte e dois reais).

Em termos quantitativos foram extraídas dos sistemas informatizados da RFB as seguintes informações desse ano-calendário:

Receita Bruta informada (DIPJ): R\$0,00

Receita Bruta informada (DACON): R\$0,00

Total de débitos declarados (DCTF): R\$ 0,00 Siscomex Importação (Valor Tributável): R\$ 4.752.912,82

Em contrapartida, os valores da movimentação financeira informados por 6 instituições bancárias, por intermédio da Declaração de Informações sobre movimentação financeira (DIMOF), no mesmo período foram:

Total de débitos (DIMOF): R\$134.401.996,06

Total de créditos (DIMOF): R\$161.461.470,79

A empresa foi intimada, via postal, mediante o Termo de Início de Ação Fiscal nº 1-1755/2011, a apresentar os extratos bancários de suas contas correntes, mas foi devolvida pelo correio com a informação “desconhecido”.

Em razão da não localização da ACCORD no endereço fornecido à Receita Federal no CNPJ, a empresa foi declarada INAPTA nos termos do art. 81, § 5º da Lei nº 9.430, de 1996 e do art. 37, II, da IN/RFB nº 1.183, de 2011.

Por esse motivo, a intimação foi apresentada ao Sr. Isaack Sampaio, que figura como sócio da fiscalizada, o qual, conforme distrato da sociedade registrada na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, seria o responsável pela guarda dos livros e documentos da empresa, tendo prestado informações que foram vertidas a termo, conforme informado no TVF, envolvendo outras pessoas.

Diante das informações prestadas pelo Sr. Isaack e demais depoimentos colhidos pelo Fisco, conforme informações constantes do TVF, como o fato de que o outro sócio da Accord, Silvio Roberto Rangel Junior, submetia-se a emprego de remuneração modesta, quando a empresa movimentava mais de 160 milhões de reais, concluiu o Fisco que a ACCORD inexistia de fato e que em seu quadro societário figuraram e figuram as interpostas pessoas: RAMONN APLINÁRIO, IVAM TRANHAGO, ISAACK SAMPAIO e SILVIO ROBERTO RANGEL JUNIOR.

Com o objetivo de identificar os proprietários de fato da ACCORD, o Fisco, com base na Portaria SRF nº 180, de 2001, e Decreto nº 3.724, de 2001, mediante Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira – RMF solicitou informações sobre a movimentação bancária da fiscalizada às instituições financeiras, BANCO DO BRASIL S/A, HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MÚLTIPLO, BANESTES S/A BANCO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A, BANCO BRADESCO S/A e BANCO SANTANDER BRASIL S/A, para apresentação dos dados cadastrais e de movimentação financeira em nome da fiscalizada, relativas ao período de 01/01/2010 a 31/12/2010.

Verificou o Fisco, que o contrato social da ACCORD e todas as suas alterações demonstram que OSVALDO SILVA CARVALHO foi seu sócio-administrador no período de 02/09/2009 a 30/10/2009. Porém, a ficha cadastral e os cartões de autógrafos apresentados pelo Banco do Brasil registram que OSVALDO, a partir de 19/01/2010 até 28/07/2010, tinha poderes para, isoladamente, operar a conta e assinar contratos de câmbio, na condição de sócio-gerente. A ficha cadastral e os cartões de autógrafos apontam as pessoas a quem foram outorgados poderes pela ACCORD para movimentação das contas.

Na abertura em 09/12/2009 e encerramento em 01/09/2010, da conta 00470-42 ag. 0426, no Banco HSBC, o cartão de assinaturas foi assinado por OSVALDO e trouxe a seguinte informação: *OSVALDO se apresenta perante a instituição bancária como titular/sócio/administrador, mesmo que não constasse mais do quadro societário da empresa, desde 30/10/2009.*

Da análise dos extratos bancários fornecidos pelas instituições financeiras, relativos ao ano-calendário 2010, verificou-se que a empresa transferiu recursos para o exterior por intermédio de contratos de câmbio no montante de R\$ 153.878.334,26 (cento e cinquenta e três milhões, oitocentos e setenta e oito mil, trezentos e trinta e quatro reais e vinte e seis centavos) conforme os dados a seguir:

...

Em contrapartida, no mesmo período, a fiscalizada importou mercadorias de apenas U\$ 2.169.331,53, ou seja, em que pese a empresa ter importado formalmente, em 2010, aproximadamente 3,6 milhões de reais realizou a contratação de câmbio importação, com remessa de divisas ao exterior em valores que superam 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais). O Fisco constatou a utilização de uma mesma documentação de importação para fechamento de vários contratos de câmbio, conforme amplamente explicitado no TVF, motivo pelo qual, foi considerado que a ACCORD violou dispositivo de legislação tributária.

Após os depoimentos de ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, também de sua esposa CARLA, a fiscalização intimou-o a apresentar documentação hábil e idônea que justificasse, individualizadamente, as transferências de recursos, da ACCORD para as suas contas bancárias e para as de CARLA.

Isto porque foram considerados sócios de fato, pelas razões amplamente expostas no TVF, os Srs. OSVALDO SILVA CARVALHO CPF N° 022.895.997-78 e ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI CPF(s) n°s 096.023.617-19 / 031.419.737-09 / 832.776.847-68.

Consta do TVF que o Sr. ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, possui a inscrição de três CPF perante a Receita Federal, com ligeiras diferenças nos dados informados (retirada do "S", inclusão de títulos eleitorais distintos, inclusão do nome da mãe ligeiramente diferente etc). Apresentou deliberadamente declarações de Imposto de renda para os três CPF, para mantê-los regulares e ainda utilizou estes CPF em contratos, procurações e até na abertura de novas empresas. O CPF 832.776.847-68 foi cancelado em 2010. A comprovação destes fatos encontra-se no item 3 do Termo de Verificação Fiscal do Processo Administrativo Fiscal nº 15586.720.970/2013-91 que apurou que a empresa COMERCIAL DE CAFÉ GETAFE foi constituída por interpostas pessoas para ocultar ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, seu verdadeiro proprietário.

Em resposta, foi alegado que os débitos efetuados nas contas se tratavam de transferências realizadas para pagamento de dívida contraída por Osvaldo Silva Carvalho, relativa a corretagem de venda imobiliária e revenda de automóveis desde 01/02/2008, tendo como valor originário R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). (Teria considerado uma taxa de juros de 3.885,01362% para alcançar o montante de R\$ 2.248.251,68).

Considerando que não logrou comprovar a causa dessas transferências de recursos, concluiu-se que a fiscalizada ocultou o fato gerador do IRRF, tributável exclusivamente na fonte, incidente sobre pagamentos efetuados ou recursos

entregues a terceiros, mediante transferências, sem comprovação da operação ou da sua causa, conforme previsto no art. 61, § 1º, da Lei nº 8.981, de 1995.

Quanto aos créditos efetuados nas contas-correntes mantidas nas referidas instituições financeiras, visando identificar a origem dos depósitos que totalizaram R\$163.243.481,97, a fiscalização intimou a contribuinte a informar e comprovar, mediante documentação hábil e idônea, individualizadamente, a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias, relativos às operações discriminadas na planilha anexa ao termo fiscal, apuradas a partir dos extratos bancários fornecidos pelas instituições financeiras.

No referido termo foi explicitado que para a elaboração da planilha contendo os depósitos a serem identificados foram excluídos os depósitos/créditos decorrentes de transferências de outras contas da própria fiscalizada, bem como os resgates de aplicações financeiras, estornos, cheques devolvidos, empréstimos bancários, em observância do disposto no § 3º do art. 42 da lei 9.430/96.

Foi também explicitado na intimação, que a ACCORD deveria informar, para cada operação, se os créditos/depósitos se tratavam de receitas recebidas de pessoas físicas ou jurídicas, identificando o nome e CNPJ ou CPF da origem e evidenciar e comprovar a que título tais receitas foram auferidas, bem como informar o tratamento tributário conferido aos referidos créditos/depósitos.

Também foi informada que a não comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de créditos relacionados neste termo, na forma e prazo estabelecidos, ensejaria o lançamento de ofício, a título de omissão de receita, nos termos do artigo 849, do RIR/99 ( que tem como base legal o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996), sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Não houve qualquer manifestação a respeito das exigências contidas no referido termo.

Com base nos documentos fornecidos pelas instituições financeiras foram analisados individualizadamente os créditos efetuados nas contas bancárias da empresa. No Anexo 14 estão discriminados todos os créditos analisados, que totalizam R\$ 214.060.117,90. No anexo 16 estão identificadas todas as transferências entre contas de mesma titularidade, resultando na exclusão de R\$ 48.219.924,68 de créditos. No anexo 20 estão identificados os créditos relativos a encargos, estorno, devoluções, no total de R\$2.596.711,25.

Assim, excluídos os valores identificados nos Anexos 16 e 20, restou o montante de R\$163.243.481,97 em depósitos e transferência nas contas da ACCORD para os quais não houve comprovação mediante documentação hábil e idônea da origem dos recursos utilizados nessas operações (Anexo 15).

Em que pese a ACCORD ter importado no ano de 2010 mercadorias no montante de US\$ 2.169.331,53 (pouco mais de 3,6 milhões de reais), conforme Anexo 17, e vendido R\$ 9.694.164,91 (nove milhões e seiscentos e noventa e quatro mil e cento e sessenta e quatro reais e noventa e um centavos), conforme notas fiscais de saída (Anexo 21), ficou nítida a desproporção entre o total de depósitos efetuados em suas contas bancárias e a receita bruta declarada (zero).

Diante do silêncio da ACCORD, o Fisco realizou 40 diligências aos destinatários das notas fiscais da ACCORD e/ou às pessoas físicas e jurídicas identificadas nos extratos bancários como sendo os depositantes dos recursos nas contas-correntes da ACCORD, visando identificar a natureza dos depósitos. Foram

selecionadas para as diligências as empresas que não sendo destinatárias de notas fiscais da ACCORD efetuaram depósitos nas contas bancárias desta e aquelas que depositaram nas contas da ACCORD valores superiores aos valores consignados nas notas fiscais.

Exemplificando, a empresa Borgunder Trading Intermediação de Negócios Ltda, não foi destinatária das notas fiscais emitidas pela ACCORD, efetuou nos meses de junho e julho de 2010, dezessete depósitos no total de R\$ 1.123.447,91 e a BHG Imobiliária Hotelaria e Turismo S/A, que foi destinatária de duas notas fiscais emitidas pela ACCORD (nºs: 228 e 241, ambas em fevereiro de 2010), efetuou sete depósitos nas contas da ACCORD no total de R\$ 643.000,00, enquanto as notas fiscais da compra somaram R\$ 39.441,55.

Outras intimações destinadas às diversas empresas relacionadas no TVF, não tiveram atendimento, conforme informações constantes do TVF foram devolvidas por não terem sido localizadas pelo Correio.

Conforme Anexo 15, foram identificados os créditos relativos a depósitos e transferências bancárias efetuadas nas contas da ACCORD, cuja origem não foi comprovada, nos valores mensais adiante relacionados, motivo pelo qual foi efetuado o lançamento de ofício com base na Lei nº 9.430, de 1996, art. 42.

...

Tendo em vista a falta de apresentação dos documentos da escrituração contábil e fiscal o Fisco arbitrou o lucro da contribuinte, conforme previsto no artigo 530, III do Decreto nº 3.000, de 1999, RIR de 1999.

Considerando que a empresa incorrera nas hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 1964, foi aplicada a multa de ofício prevista no rt. 44, I e § 1º da Lei nº 9.430, de 1996 (150%).

Diante dos fatos relatados no TVF (item 7) , com base nos arts. 124, I e 135, III, do CTN, foram lavrados os Termos de Sujeição Passiva Solidária (fls. 22236 e 22238) contra os Srs. ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI e OSVALDO SILVA CARVALHO.

Tendo em vista os fatos apurados no decorrer da ação fiscal que evidenciaram situações que constituem crime contra a ordem tributária, tipificado no art. 1º, I, II, IV da Lei nº 8.137, de 1990, foi lavrada Representação Fiscal para Fins Penais, por força do disposto no art. 1º do Decreto nº 2.730, de 1998.

Notificado dos lançamentos, ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, conforme AR (fl. 22244) não apresentou contestação.

O Sr. OSVALDO SILVA CARVALHO, cientificado via edital desafixado em 20/12/2013, mediante representação legal, ingressou em 22/01/2014 com impugnação (fls. 22247/22271), na qual apresenta as seguintes argumentações:

#### IMPUGNAÇÃO

##### Da fiscalização

A própria fiscalização afirma que conseguiu encontrar o Senhor Isaack Sampaio, e que o mesmo prestou informações essenciais: "Que o SENHOR OSVALDO SILVA CARVALHO lhe ofereceu a empresa ACCORD POR R\$ 190.000,00 (cento e noventa mil reais), e que esta quantia foi devidamente paga pelo

Senhor ISAACK SAMPAIO; Que o Senhor OSVALDO SILVA CARVALHO, lhe ofereceu a empresa ACCORD e lhe indicou ainda dois despachantes do Rio de Janeiro e ainda todos os trâmites de como fazer a importação; Que todo o funcionamento da empresa foi devidamente feito pelo Senhor ISAACK SAMPAIO: Que de fato conheceu o Senhor ALEXSANDER BONGIOVANI; Que ALEXSANDER BONGIOVANI LHE PROPÓS PARCERIA NA ATIVIDADE INDICANDO NOVOS CLIENTES. MEDIANTE COMISSÃO DE 20% (VINTE POR CENTO) SOBRE O LUCRO. "

A fiscalização informou que em depoimento, o Senhor ISAACK SAMPAIO disse que o SENHOR OSVALDO SILVA CARVALHO, lhe ofereceu a empresa em pleno funcionamento, e que ISAACK SAMPAIO afirma em seu depoimento que ALEXSANDER BONGIOVANI lhe ofereceu uma parceria, não havendo sequer conexão entre OSVALDO SILVA CARVALHO e sua saída da empresa. Ficou caracterizada a compra da empresa pelo Sr. Isaack.

Quando do ingresso do Sr. Silvio Roberto Rangel Junior na empresa, em maio de 2010, após saída de Ivan José Trajano, o impugnante não se encontrava mais no quadro societário da empresa.

Em depoimento à fiscalização, Maria Sueli informou que Ivan não conhecia Osvaldo e nem chegou a conhecer. Que Ivan nunca esteve na empresa ACCORD. Nota-se portanto que Osvaldo não se encontrava como sócio da empresa.

“Com base nesses DEPOIMENTOS, todos confirmaram sua entrada na empresa ACCORD, sendo TODOS RESPONSÁVEIS DE FATO PELOS SEUS ATOS E SEUS INTERESSES.”

#### Quebra do sigilo bancário

A Lei Complementar nº 105, de 2001, desde que indispensável, permite à administração tributária “examinar livros e registros de instituições financeiras”, o que configura quebra do sigilo bancário.

O Fisco, com base no art. 6º da referida lei complementar promoveu quebra do sigilo bancário da conta da ACCORD. Ainda que pareça lícito, promover a quebra do sigilo bancário de contribuinte que esteja sob investigação em sede de processo administrativo ou procedimento fiscal e preenchidos os requisitos legais, na verdade tal prática é inconstitucional, uma vez que a inviolabilidade de dados, a intimidade e a privacidade são garantidos pela Constituição em seu art. 5º, X e XII.

#### Da análise das contas bancárias.

A fiscalização deduziu que apesar de OSVALDO SILVA CARVALHO ter permanecido na empresa o mesmo passou a assinar nos bancos em que a empresa ACCORD possuía contas bancárias. Todos os antigos e novos sócios tinham poderes para dar andamento nas contas bancária, já que a fichas cadastrais de todos estão ativas perante a instituição financeira.

Ao certo todos sabem que ao abrir uma conta, os documentos aos quais são fornecidos a instituição financeira, devem ser analisados pelos gerentes bancários.

O fato do Senhor Osvaldo Silva Carvalho continuar a apresentar-se como titular/sócio/administrador, mesmo que não encontrasse mais do quadro societário da empresa, decorreu de um pedido do novo sócio para que continuasse na ficha cadastral do banco até que fosse "limpo seu nome", haja vista que não iria ser feito nenhum empréstimo ou financiamento.

Relativamente aos débitos constantes na conta HSBC onde teve abertura 09/12/2009, que refere-se a débitos até o período de agosto de 2010, estes informam que referem-se ao pagamento de previdência privada. Todavia, o desconto da previdência se deu na abertura da conta corrente, após a sua saída e não se lembra da previdência privada à época, e o débito se manteve até a finalização da conta bancária.

Em relação aos depósitos bancários de valores iguais para os Senhores Osvaldo Silva Carvalho (impugnante) e Alexander Bongiovane, estes ocorreram em virtude de um acordo entre as partes da qual Alexander Bongiovani era o controlador da empresa ACCORD, onde realizava os fechamentos de Câmbio, juntamente com sua esposa Carla Valério.

De maneira alguma fora depositado em nome da esposa do Alexander o valor de R\$ 2.136.544,81 (dois milhões, cento e trinta e seis mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e oitenta e um centos), não cabe a fiscalização levantar valores que supostamente passaram na conta bancária da esposa de Alexander, sem provas contundentes.

Apesar de todo o levantamento bancário realizado em nome de Osvaldo Silva Carvalho, este recebeu parte dos valores depositados em virtude de comissão pagas por Alexander Bongiovani, pois este alegava ser a maneira menos burocrática para que o impugnante, pudesse receber as quantias/comissões.

Restou caracterizado da análise das contas que vários valores foram depositados na conta do Alexander e Carla Valério, os quais faziam as transações bancárias e efetuavam os pagamentos da empresa ACCORD IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Todos os pagamentos transferidos para Carla Valeria eram referentes a comissão de câmbio, visto que Carla Valeria fazia todos os procedimentos, refazia os processos e conversava diretamente com as agências de câmbio, principalmente a TOV e PREVIBANK (tratadas à frente).

A relação existente entre Alexander e Carla sempre foi muito evidente, pois estes tratavam diretamente com as contas e os fornecedores de Câmbio. O impugnante apenas abriu as contas bancárias, para fazer um link de acesso entre Isaack e Alexander para conversarem com as Gerências dos Bancos.

A culpa inexistente em parte por parte do impugnante que também sofreu um golpe, após saber por terceiros que Alexander estava utilizando de seu nome para ter proveitos em relação ao câmbio.

As repetidas vezes desse fechamento de Câmbio foram feitas após a saída do Senhor Osvaldo Silva Carvalho da empresa.

Em depoimento à fiscalização, o Senhor SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO, operador de câmbio da empresa PREVIBANK, prestou informações diversas da realidade, induzindo a fiscalização a enxergar a seu modo os erros cometidos dentro do processo em análise.

SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO informou que os contratos eram negociados na época com Solange e Tatiane, mas o mesmo esqueceu de informar que a pessoa de Solange é o próprio Tião como era conhecido SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO, e Tatiane é a própria Caria Valeria.

Em nenhum momento SEBASTIÃO negociou qualquer fechamento de câmbio diretamente com OSVALDO SILVA CARVALHO, toda negociação era feito à época por MSN e TELEFONE, e não Skype. Negociação era feita entre Solange (TIÃO) e Tatiane (Carla).

O fato do Senhor OSVALDO SILVA CARVALHO, estar na ficha cadastral da empresa PREVIBANK, é fato, pois essa ficha fora feita no final do ano de 2009, quando o OSVALDO SILVA CARVALHO ainda era sócio da empresa ACCORD.

Os fatos apontados pelo SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO, não são verídicos, sabendo que não tinha agido corretamente em seu trabalho, não havendo ética em sua profissão, o mesmo não poderia dizer outra informação à fiscalização.

#### Do fechamento de câmbio

A relação existente entre Aleksander e Carla sempre foi muito evidente, pois estes tratavam diretamente com as contas e os fornecedores de Câmbio. O impugnante apenas abriu as contas bancárias, para fazer um link de acesso entre Isaack e Aleksander para conversarem com as Gerências dos Bancos.

A culpa inexistente, em parte, por parte do impugnante que também sofreu um golpe, após saber por terceiros que Aleksander estava utilizando de seu nome para ter proveitos em relação ao câmbio.

As repetidas vezes desse fechamento de Câmbio foram feitas após a saída do Senhor Osvaldo Silva Carvalho da empresa.

Em depoimento à fiscalização, o Senhor SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO, operador de câmbio da empresa PREVIBANK, prestou informações diversas da realidade, induzindo a fiscalização a enxergar a seu modo os erros cometidos dentro do processo em análise.

SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO, informou que os contratos eram negociados na época com Solange e Tatiane, mas o mesmo esqueceu de informar que a pessoa de Solange é o próprio Tião como era conhecido SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO, e Tatiane é a própria Carla Valeria.

Em nenhum momento SEBASTIÃO negociou qualquer fechamento de câmbio diretamente com OSVALDO SILVA CARVALHO, toda negociação era feito à época por MSN e TELEFONE, e não Skype. Negociação era feita entre Solange (TIÃO) e Tatiane (Carla).

O fato do Senhor OSVALDO SILVA CARVALHO, estar na ficha cadastral da empresa PREVIBANK, é fato, pois essa ficha fora feita no final do ano de 2009, quando o OSVALDO SILVA CARVALHO ainda era sócio da empresa ACCORD.

Os fatos apontados pelo SEBASTIÃO DOS SANTOS FILHO, não são verídicos, sabendo que não tinha agido corretamente em seu trabalho, não havendo ética em sua profissão, o mesmo não poderia dizer outra informação à fiscalização.

#### Reponsabilidade solidária de Osvaldo Silva Carvalho

Houve abertura das contas bancárias pelo Sr. Osvaldo Silva Carvalho, mas apesar disso, com a venda da empresa para o Sr. Isaack Sampaio, toda a responsabilidade fora passada para esse senhor e este, deixou para Alexander, conforme depoimento de Isaack.

Da análise dos depoimentos dos gerentes bancários, nota-se que todos falam que Osvaldo apenas abriu as contas, mas que após abertura quem negociava e se tratava como dono da empresa ACCORD é Alexsander, que compensava os cheques, recebia-os, sendo ele a referência cadastral da ACCORD. Vários cheques apresentados não havia confirmação da assinatura do Osvaldo, pois os gerentes apenas ligavam para Alexsander e este os confirmava. (depoimento do gerente Luciano) que não confirma o cheque nº 390, apenas acredita que a confirmação fora feita pelo gerente Waldinei Mendonça.

Todos os gerentes confirmaram os cheques com Alexsander e não com Osvaldo. A assinatura de Osvaldo de nenhuma maneira foi confirmada pelo sistema, apenas bastava uma ligação para Alexsander. Alexsander utilizava-se da empresa Conveste e Getafe, dono de ambas, para transferência e repasse de dinheiro. Com relação ao contrato de locação da empresa Accord, o fato de a esposa do impugnante estar na sala não quer dizer que ela faça parte ou seja funcionária da empresa. Ela apenas fazia análise de processo de uma importação feita por Santos/Sp, em que a carga havia dado problemas administrativos.

Com relação ao depoimento de ANDREW OGATA COUTINHO, o mesmo informou que trabalha para a empresa ACCORD desde fevereiro de 2010, e que OSVALDO E THAIS eram seus patrões.

ANDREW OGATA COUTINHO, deixou de informar que trabalhava e até hoje trabalha para ALEXSANDER E CARLA VALERIA, sendo funcionário de confiança. E que o primeiro emprego do mesmo, foi no ED. ESCORT do lado no Shopping Boulevard, onde a empresa de ALEXSANDER funcionava até o final de 2009, isto pode ser facilmente comprovado pela fiscalização.

ALEXSANDER nunca o demitiu pois o mesmo fora trabalhar juntamente com seus "patrões": ALEXSANDER E CARLA.

Ao informar que os cheques eram pagos por Thais, mais uma vez o mesmo cai em contradição, omitindo os fatos e a verdade, pois CARLA sempre foi a chefe e o braço direito de ALEXASANDER.

Mediante total discrepância, se não bastasse todas as informações distorcidas pelos informantes, ALEXSANDER informa que OSVALDO, teria contraído uma dívida no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e que com juros de 1 (um) ano essa dívida chegaria ao valor de R\$ 2.248.251,68 (dois milhões, duzentos e quarenta e oito mil, duzentos e cinquenta e um reais e sessenta e oito centavos), a partir do valor originário. É lógico que seria melhor fazer um empréstimo no banco ou em uma instituição financeira, do que ter que pagar ALEXSANDER um valor absurdo desse.

Após desentendimento entre OSVALDO E ALEXSANDER, a sala da ACCORD continuou sendo trabalhada e operada por ALEXSANDER.

Em depoimento OSVALDO informou à fiscalização que sempre comprou e vendeu carros de "luxo", e que isso não significa que seja em proveito da empresa ACCORD, pois antes de tê-la como sócio já realizava esse tipo de negociação, sendo muito comum em todo o Brasil.

Apesar de ter adquirido carros em nome da empresa ACCORD, ALEXSANDER fora o que mais se aproveitou da empresa, haja vista em depoimento prestado por JOSÉ ANTONIO MENDES FERREIRA, informa que

ALEXSANDER adquiriu mais de 6 (seis) carros, onde este dispunha da empresa ACCORD como se dono fosse.

Por pertinentes, traz as seguintes informações:

Uma pessoa que deveria ser ouvida pela fiscalização, que trabalhou diretamente para ALEXSANDER é MARCO ANTONIO OLIVEIRA DO ROSARIO, brasileiro, viúvo, empresário, CPF N° 034.761.027-77, residente e domiciliado na Rua Ladeira Manoel Fernandes Lima, 43, APT 102 - ED. Turmalina, Centro, Guarapari, ES, onde na época era proprietário da empresa AZERRA, de propriedade interna de ALEXSANDER BONGIOVANI.

MARCO ANTONIO, na época, foi à casa do impugnante informá-lo que ALEXSANDER continuava a trabalhar com a empresa ACCORD. Portanto, observa-se que era o ALEXSANDER o proprietário da empresa e o seu responsável tributário.

MARCO ANTONIO informou ainda que sua esposa estava trabalhando para ALEXSANDER E CARLA e utilizando a empresa para repasse de dinheiro.

Outra informação complementar é que ALEXSANDER e CARLA (Tatiane), faziam todo o fechamento de câmbio com SEBASTIÃO (Solange), na TOV e depois na PREVIBANK. E que, OSVALDO não tinha conhecimento das repetições dos Câmbios feitos pelos mesmos.

Enfim, OSVALDO SILVA CARVALHO não teve participação nos fechamentos de câmbio, fato que pode ser provado com a realização de perícia nas assinaturas dos cheques e documentos utilizados pela empresa no exercício de 2010, pois seu nome foi usado sem sua autorização e conhecimento na maioria das transações financeiras da empresa no período de 01/01/2010 a 31/12/2010 ( período esse que já tinha se afastado do quadro societário da empresa).

Alegou a fiscalização que fora encaminhada intimação para que fosse comprovada, em tempo hábil, a origem dos recursos, depósitos, contas, operações e não obteve resposta por falta de localização. Depois informou que intimou os sócios, mas não também não houve manifestação. Contudo, os sócios foram localizados e confirmaram a compra integral da empresa ACCORD, fato que exclui o impugnante da responsabilidade solidária da empresa.

Diante do procedimento fiscal, haveria indícios de intenção fraudulenta da ACCORD de se eximir dos tributos.

O Fisco informou que a "A empresa ACCORD protocolizou na JUCES em 17/08/2010. o encerramento de suas operações e atividades, mas que continuou a realizar seus contratos de câmbio até dezembro de 2010". Entretanto, como já dito anteriormente, o impugnante (OSVALDO), não estava mais na empresa à época, e que ALEXSANDER continuava operando com a empresa ACCORD. Nota-se que quase todos os contratos de câmbio fechados foram realizados com a Previbank, juntamente com Sebastião (Solange).

Se existe algum responsável solidário, com certeza não é o impugnante OSVALDO, haja vista que o mesmo não tinha conhecimento dos fatos. "Tal conduta praticada pela ACCORD não teve a anuência e nem o endossamento pelo impugnante."

De fato, a fiscalização se prende na comprovação de abertura de contas bancárias para que seja comprovada a culpabilidade do impugnante, mas nota-se que

à época Isaack, proprietário da empresa ACCORD estava com seu nome "sujo na praça", e o mesmo não poderia abrir conta ou se colocar como titular responsável das contas bancárias, então o mesmo pediu ao OSVALDO que abrisse ou permanecesse até que regularizasse suas pendências.

ALEXSANDER não só autorizou a compensação do cheque nº 390, como também, de vários outros emitidos pelo próprio. Em depoimento à fiscalização, ALEXSANDER informou que só trabalha no ramo de café, sendo isso inverdade, pois desde 2009, o mesmo trabalha e vive até os dias atuais de fechamento de câmbio. ALEXSANDER nunca vendeu ou intermediou qualquer compra e venda de carro para OSVALDO, nem muito menos intermediou na compra da propriedade de Santa Tereza, ES. Já CARLA, confirmou em parte que trabalha na área de realização de contratos e espelho de corretagem, mas deixou de mencionar que trabalha diretamente com a PREVI BANK, e o funcionário SEBASTIÃO (Solange) na realização de fechamento de câmbio de empresas.

Nota-se que houve encerramento das contas bancárias a pedido dos próprios bancos, conforme mencionado pelos gerentes em seus depoimentos, mas que esses contratos continuaram a serem fechados até final de dezembro de 2010, mesmo a ACCORD não tendo como realizá-los (fls. 20289).

Fato esse podendo ser analisado se tivesse sido feito levantamentos adequados, ao invés de querer apenas penalizar o impugnante. Outra contradição do casal, é que os depósitos viriam de uma dívida contraída pelo impugnante no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), e em depoimento o mesmo mencionou que havia intermediado a venda de 12 a 17 carros de luxo, motivo dos depósitos efetuados.

A fiscalização informou ter ido ao prédio do Shopping Praia da Costa, mas quando em depoimento OSVALDO informa que ALEXSANDER continuava operando com a empresa ACCORD no prédio em cima da ESCELSA em Vila Velha, ou seja em outro estabelecimento, a mesma fiscalização não entendeu necessário ir confirmar o depoimento do impugnante, haja vista, que sua visão em relação ao impugnante já estava firmada.

Diante dos fatos, requer nova abertura de procedimento fiscal para se apurar de fato os responsáveis solidários da empresa ACCORD e excluí-lo do polo passivo o impugnante.

#### Aplicação da multa

O procedimento fiscal aponta que houve intenção fraudulenta da empresa ACCORD para se eximir dos tributos devidos, omitiu informações e simulou operações de importações.

É preciso identificar com precisão a prática de interposição fraudulenta, as pessoas que de fato envolvidas em operações de importação ou exportação (sujeito passivo real, vendedor, comprador, ou responsável pela operação, sempre que por meio de fraude ou simulação, pois apesar de não haver conceituação legal de dolo, como é com a fraude e a simulação, as Delegacias de Julgamento e o Carf são uníssunos ao qualificar a simulação como infração dolosa.

A fiscalização sustenta que tentou de varias formas intimar os responsáveis mas que estes se ocultaram. Essa não foi a conduta do impugnante que não se ocultou em momento algum.

Quem realizou operações de comércio exterior foi a ACCORD. É absurda a idéia de que terceira pessoa possa ser responsabilizada pela omissão alheia, sem que haja o correspondente dever legal.

Em relação à interposição fraudulenta, trata-se de outro tipo infracional. Nesta infração, o núcleo do tipo reside em DEIXAR DE COMPROVAR a origem dos recursos empregados em operações de comércio exterior. Ora, quem realizou operações de comércio exterior, de forma declarada, foi a ACCORD. É absurda a idéia de que a terceira pessoa possa se responsabilizar pela OMISSÃO alheia sem que haja o correspondente dever legal. Essa presunção de interposição fraudulenta se dá em razão de um fato comprovado, que é a ausência da origem, da disponibilidade e da transferência dos recursos empregados nas operações de importação. O permissivo legal autoriza a aplicação da presunção quando ausente a identificação pelo importador de quem (origem, disponibilidade e transferência de recursos) está arcando financeiramente a operação de importação.

Violação de princípios gerais de Direito – *in dubio pro reo*.

O ônus da prova é da acusação. É necessário garantir a possibilidade de que não haja presunções absolutas em seu desfavor, porque é imprescindível que qualquer que seja a dimensão do processo, não se deixe o processado sofrer com as arbitrariedades daquele que o processa.

Desse modo, é de suma importância se atentar a princípios como o do devido processo legal, a ampla defesa, o contraditório, a tipicidade fechada, a legalidade estrita, a motivação das decisões sancionadoras, o direito de informação, o ônus da prova, o *in dubio pro reo* - presunção de inocência, dentre outros.

O devido processo legal, estabelecido pela Constituição Federal em seu artigo 5º, LIV, preceitua que toda a análise de normas administrativas repressivas deve ser feita por meio de um processo que garanta os direitos fundamentais dos cidadãos, a fim de que seja possível para aquele que está sendo fiscalizado ou acusado, garantias em relação ao respeito dos seus direitos de defesa.

Estes direitos de defesa são de extrema importância para a legalidade do processo e estão abrangidos pelo devido processo legal, apesar de independentes. Assim, é imperioso que se garanta a amplitude de defesa, conferindo ao cidadão o direito de se valer de toda e qualquer alternativa lícita e legítima para se defender.

Igualmente é indispensável que se garanta o contraditório, no significado de se ter direito de se opor àquilo que seja levando contra si, de contradizer dentro de um devido processo legal.

Nesse sentido, de suma importância para a defesa é o direito à informação. Isto porque "a garantia de defesa pressupõe os direitos do imputado de ser devidamente informado e de responder às acusações".

A informação, portanto, "é condição essencial ao exercício da plena defesa", pois confere ao imputado o meio de defender-se da acusação que lhe é imposta. Dessa forma, o direito à informação, a ciência do acusado acerca das imputações que lhe são formuladas nos processos administrativos é condição básica de validade do feito.

Mesmo que o ponto de partida seja uma presunção não é possível haver condenação sem que se faça prova daquilo que lhe foi alegado, ou seja, faltou por

parte da fiscalização se empenhar mais, em saber a veracidade das informações prestadas pelos informantes.

Além disso, a conduta de comprovar a origem dos recursos da empresa Accord, não tem a ver com Osvaldo pois se trata de pessoa jurídica autônoma e que realizou as operações de importação. Não é sócio, não é responsável pela contabilização da empresa, não tem como acessar as informações, podendo ser confirmado pelos atuais sócios em suas informações prestadas sobre a ACCORD.

Portanto é imperioso promover a individualização das condutas, uma vez que cada responsável ou contribuinte indicado somente pode responder pelas informações que deu causa ou concorreu para seu acontecimento, especialmente quando não existe solidariedade no caso concreto. Pela inexistência dessa individualização, o auto de infração não se sustenta.

Pela inclusão de OSVALDO como devedor solidário é nulo o auto de infração, tendo em vista que a fiscalização não comprovou quem são os verdadeiros responsáveis.

Por fim, caso exista suspeita de irregularidade no IRPF devido as movimentações financeiras identificadas com a DIMOF, cabe a fiscalização remeter ou proceder investigação sobre suspeita de omissão de rendimentos, em vez de utilizá-los como fundamento para atuar solidariamente em um auto de infração envolvendo demais pessoas das quais não foram responsabilizadas.

Resta evidente, portanto, que OSVALDO SILVA CARVALHO não é responsável por quaisquer infração cometidas pela importadora ACCORD. No pior cenário, considerando a quase inacreditável possibilidade de o impugnante ser considerado responsável solidário, é preciso preponderar o período que permaneceu na empresa, e os quem de fato lucrou com os fechamentos de câmbio fechados na empresa ACCORD.

Pedidos:

Requer:

a) seja excluído do polo de responsáveis tributários o impugnante (OSVALDO SILVA CARVALHO) e reaberta as investigações para que possa comprovar os verdadeiros responsáveis solidários da empresa e melhor elucidação dos fatos;

E caso tal pedido não seja acatado:

b) seja realizada perícia grafotécnica das assinaturas constantes nos contratos de câmbio nos quais consta a assinatura do impugnante;

c) seja reconhecida e declarada a ilicitude das provas obtidas em decorrência das requisições de movimentação financeiras;

d) seja reconhecida e declarada a inexistência de responsabilidade solidária da impugnante;

e) por remota eventualidade, acaso mantida a responsabilidade solidária da impugnante, seja a multa proporcional ao valor.

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, São Paulo, apreciando as razões trazidas pelo Sr. Osvaldo Silva Carvalho, decidiu, por

meio do acórdão nº 14-51.481, de 26 de junho de 2014, pela procedência dos lançamentos tributários.

O referido julgado restou assim ementado:

#### INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

#### SIGILO BANCÁRIO.

A obtenção de informações pelo fisco junto a instituições bancárias não constitui quebra de sigilo, nem meio ilícito de obtenção de provas, porquanto é um procedimento fiscal amparado legalmente.

#### MULTA QUALIFICADA.

Presentes nos autos fatos que caracterizam o intuito de fraudar o Fisco, aplica-se a multa qualificada.

#### RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA TRIBUTÁRIA.

Responde solidariamente com a empresa autuada pelos créditos tributários as pessoas que agiram com excesso de poderes e/ou infração à lei, nos termos do artigo 135, III, do CTN, bem assim aquelas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, nos termos do art. 124, I do CTN.

#### NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal, não há que se cogitar sobre a nulidade do lançamento.

#### PERÍCIA PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

Às fls. 22366/22378, consta "recurso voluntário" interposto por ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, em que ele requer que seja desconsiderada a sua responsabilidade tributária pelo crédito constituído por meio do presente processo.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães

Cuida o presente processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e reflexos (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL; Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS; Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS; e Imposto de Renda na Fonte -IRF), relativas ao ano calendário de 2010, formalizadas em virtude da imputação das seguintes infrações: i) omissão de receita caracterizada por depósito bancário de origem não comprovada; ii) falta de declaração em DCTF, de débitos relativos a tributos que deveriam ter sido apurados no período de janeiro a julho de 2010; e iii) pagamento a beneficiário não identificado ou de causa não comprovada.

Referidos lançamentos tributários foram efetivados contra a pessoa jurídica fiscalizada (ACCORD IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA - EPP), tendo sido imputada responsabilidade tributária a OSVALDO SILVA CARVALHO e ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI.

Compulsando os autos, verifico que a pessoa jurídica ACCORD IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA foi considerada inexistente de fato, e, naturalmente, não se pronunciou nos autos acerca da autuação.

O Sr. ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, como bem destacou a decisão de primeiro grau, não impugnou os lançamentos tributários.

O Sr. OSVALDO SILVA CARVALHO apresentou impugnação, mas, cientificado da decisão de primeira instância, conforme documento de fls. 22.361, não interpôs recurso voluntário.

Assim, o único recurso voluntário submetido à apreciação deste Colegiado está representado pela peça de fls. 22.366/22.378, interposta pelo Sr. ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI.

Como já foi dito, o Sr. ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI não apresentou IMPUGNAÇÃO, de modo que, em relação a ele, o litígio não foi instaurado.

O art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972, estabelece:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Ora, uma vez não instaurado o litígio, haja vista a ausência de interposição de peça impugnatória por parte do Sr. ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, o recurso voluntário por ele impetrado, obviamente, não pode ser conhecido.

Em vista do exposto, conduzo meu voto no sentido de NÃO CONHECER o recurso voluntário por ALEXSANDER FABIANO BONGIOVANI, em virtude da ausência de instauração de litígio na forma preconizada pela lei processual.

Processo nº 15586.721074/2013-40  
Acórdão n.º **1301-001.871**

**S1-C3T1**  
Fl. 22.481

---

"documento assinado digitalmente"

Wilson Fernandes Guimarães - Relator



**Ministério da Fazenda**

**PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO**

**O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.**

Documento autenticado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001. Corresponde à fé pública do servidor, referente à igualdade entre as imagens digitalizadas e os respectivos documentos ORIGINAIS.

**Histórico de ações sobre o documento:**

Documento juntado por WILSON FERNANDES GUIMARAES em 27/01/2016 16:17:00.

Documento autenticado digitalmente por WILSON FERNANDES GUIMARAES em 27/01/2016.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 14/02/2017.

**Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:**

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Outros".

3) Selecione a opção "eAssinaRFB - Validação e Assinatura de Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

**EP14.0217.14471.QMCO**

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.